



An das Bundesministerium für Justiz

Per E-Mail an: [team.s@bmj.gv.at](mailto:team.s@bmj.gv.at)

Wien, 8. Mai 2023

Vorschlag eines

**Bundesgesetzes, mit dem das Strafgesetzbuch, die Strafprozeßordnung 1975, das Kommunikationsplattformen-Gesetz und das Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz geändert werden**

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir freuen uns als Österreichische Kinder- und Jugendanwaltschaften über die Möglichkeit zu den geplanten Gesetzesänderungen Stellung nehmen zu können.

**I. Allgemeine Bemerkungen:**

In einem ersten Schritt möchten wir gerne auf das gemeinsam mit den österreichischen Kinderschutzzentren, dem Netzwerk Kinderrechte und ECPAT im Jänner 2023 verfasste Positionspapier „Kinderschutzpaket für den außerfamiliären Kinderschutz“ hinweisen.<sup>1</sup> Hierin wurde kompakt dargelegt, dass die großen systematischen Kinderschutz-Lücken einer umfassenden Umarbeitung bedürfen. Die Neuregelung des Kinderschutzes bedarf demgemäß einer Berücksichtigung der Prävention von Kinderrechtsverletzungen, der Intervention bei auftretenden Fällen und der Nachbereitung von Fällen, inklusive der Weiterentwicklung bestehender Kinderschutz-Mechanismen.<sup>2</sup>

Offensichtlich wird dabei, dass die Novellierung strafrechtlicher Bestimmungen, die mit dem Kinderschutz zusammenhängen, nur einen kleinen Teil der notwendigen Neurungen darstellen. Insbesondere die aktuell zu gering ausgestalteten Mechanismen im Bereich der Prävention von Kinderrechtsverletzungen, können hierdurch nicht in der geforderten Substantialität erreicht werden. Dabei wurde bereits in den Concluding Observations des VN-Kinderrechte-Komitees aus dem Jahr 2020

---

<sup>1</sup> Abrufbar unter

[https://www.kija.at/images/25%2001%202023%20Positionspapier\\_Kinderschutz%20Paket%20Neu%20\\_final\\_05471.pdf](https://www.kija.at/images/25%2001%202023%20Positionspapier_Kinderschutz%20Paket%20Neu%20_final_05471.pdf) (zuletzt abgerufen am 3.4.2023).

<sup>2</sup> Siehe Positionspapier Kinderschutzpaket für den außerfamiliären Kinderschutz, 3f.

eine umfassende Strategie zur Prävention und Bekämpfung von Missbrauch und Vernachlässigung von Kindern für Österreich mehrfach eingefordert.<sup>3</sup> Auch die im Rahmen des letzten UPR-Prozesses (2021) angenommene Forderung des VN-Menschenrechtsrats zur „*Entwicklung einer Strategie samt Umsetzungsplan zum Schutz und zur Prävention von Gewalt gegen Kinder*“<sup>4</sup> kann durch die hier dargelegten Gesetzesänderungen noch nicht als erfüllt angesehen werden.

Die österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften empfehlen in diesem Sinn, dass

- neben den strafrechtlichen Novellierungen weitere Schritte gesetzt werden, um die großen Lücken im Kinderschutz zu schließen;
- die in dem Positionspapier „Kinderschutzpaket für den außerfamiliären Kinderschutz“ formulierten Forderungen umgesetzt werden;
- bei der Umsetzung kinderschutzrelevanter Neuregelungen stets ein kinderrechtlicher Ansatz verfolgt und die auf den Kinderschutz spezialisierten Einrichtungen gestärkt werden.

Der Abgang vom Begriff „Kinderpornographie“ und die Hinwendung zu child sexual abuse material (CSAM) ist grundsätzlich zu begrüßen. Alternativ zu der vorgeschlagenen Übersetzung „bildliches sexualbezogenes Kindesmissbrauchsmaterial“, würden die österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften jedoch „bildliches Material sexualbezogenen Kindesmissbrauchs“ befürworten, um die Schwere der zugrundeliegenden Tat zu betonen.

## **II. Ad WFA:**

Bei dem bestehenden Gesetzesvorhaben ist aus Sicht der österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften zunächst positiv hervorzuheben, dass eine WFA iSd Wirkungsdimension Kinder und Jugendliche durchgeführt wurde.

Dennoch ist die Abwicklung, insbesondere unter dem Aspekt der Einschätzung der Auswirkungen des Gesetzesvorhabens, als fragwürdig zu betrachten. Nach der auf Seite 6 des Vorblatts festgehaltenen Abschätzung der Auswirkung auf Kinder und Jugendliche hat das Vorhaben „*keine wesentlichen Auswirkungen auf den Schutz und Förderung der Entwicklung und Gesundheit von Kindern.*“ Neben der Auffassung, dass die entsprechend angeführte Erläuterung wenig aufschlussreich für diese Einschätzung ist, stellt sich hierbei eine grundsätzliche Frage über die Ausrichtung ebenjener WFA. Insbesondere wenn dem Handbuch Wirkungsorientierte Folgenabschätzung zu entnehmen ist, dass

---

<sup>3</sup> *Committee on the Rights of the Child*, Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of Austria 2020, S 6, Rz 22ff sowie III. E. 23 b; 24 a, b und III. F. 28 c, d; 29 b, d.

<sup>4</sup> Siehe unter dem Link [https://liga.or.at/upr/?only%5B0%5D=3-Liga-43&only%5B1%5D=3-UPR-%20139.168&only%5B2%5D=3-UPR-139.179&only%5B3%5D=3-UPR-139.180&only%5B4%5D=3-UPR-%20139.182&t=1658838212&assignee=UPR-Empfehlungen&cycle=3&tag%5B0%5D=Kinder&tag%5B1%5D=Gewalt](https://liga.or.at/upr/?only%5B0%5D=3-Liga-43&only%5B1%5D=3-UPR-%20139.168&only%5B2%5D=3-UPR-139.179&only%5B3%5D=3-UPR-139.180&only%5B4%5D=3-UPR-%20139.182&t=1658838212&assignee=UPR-Empfehlungen&cycle=3&>tag%5B0%5D=Kinder&tag%5B1%5D=Gewalt), zuletzt abgerufen am 3.4.2023.

unter einer Auswirkung iSd WFA „eine erwartete oder unerwartete Veränderung oder Beibehaltung eines Zustandes als Folge staatlichen Handelns“ verstanden wird.<sup>5</sup>

Aus Sicht der österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften sind die Auswirkungen auf Kinder und Jugendliche in diesem Zusammenhang offensichtlich. Auch die Durchführung einer vertiefenden Abschätzung iSv § 4 WFA-VO Kinder- und Jugendliche (WFA-KJV) wäre sachgemäß.

### **III. Ad § 207a Abs. 5 Z 1 StGB:**

Mit dem StRÄG 2015 wurde § 207a Abs. 5 Z 1 StGB im Interesse eines jugendadäquaten Umgangs mit Phänomenen wie „Sexting“ dahingehend abgeändert, dass auch eine Person, welche mit Zustimmung der mündigen minderjährigen Person eine pornographische Darstellung dieser Person für den eigenen Gebrauch herstellt oder besitzt, straflos ist. Mit dem gegenständlichen Entwurf soll dies insoweit wieder eingeschränkt werden, dass das Alter der Täterin/des Täters das Alter der abgebildeten Person im Zeitpunkt der Herstellung oder Besitzerlangung um nicht mehr als fünf Jahre übersteigen darf. Anhaltspunkte für den gewählten Altersunterschied liefern laut den Erläuterungen § 206 Abs. 4 StGB und § 207 Abs. 4 StGB, wo auf einen Altersunterschied von maximal drei bzw. vier Jahren, jedoch jeweils bezogen auf Unmündige, abgestellt wird. Die Einführung eines maximalen Altersunterschiedes richtet sich nach den Empfehlungen des Lanzarote Komitees. Die angeführte Überlegung, dass die Person, welche die von der minderjährigen Person selbst erstellten Bilder/Videos besitzt, und die darauf abgebildete minderjährige Person ein ähnliches Alter und eine ähnliche Reife aufweisen sollen, ist zwar grundsätzlich nachvollziehbar und zu unterstützen, führen in der österreichischen Rechtsordnung jedoch zu folgendem Ergebnis, auf welches wir aufmerksam machen wollen:

Abgesehen von manchen Ausnahmefällen liegt die Altersgrenze für erlaubte Sexualkontakte in Österreich bei 14 Jahren, gegebenenfalls sogar darunter. Durch die Einführung des geplanten maximalen Altersunterschiedes von fünf Jahren würde man zu dem doch etwas widersprüchlich anmutenden Ergebnis kommen, dass bei Beziehungen zwischen z. B. 17- und 23-Jährigen zwar Sexualkontakte erlaubt sind, die 23-jährige Person sich jedoch bei der einvernehmlichen Herstellung oder dem Besitz von gewissen Bildern strafbar machen würde. Dies könnte insbesondere dann bedeutsam werden, wenn sich das genannte Paar trennt oder auch, wenn z. B. die Eltern der jüngeren Person etwas gegen die Beziehung haben und Anzeige erstatten. In anderen Rechtsordnungen, in denen die Sexualmündigkeit nicht bei 14 Jahren, sondern höher liegt, mag eine strikte Altersgrenze konsequent sein, in Österreich erscheint es jedoch nicht sachgerecht. Diese Analyse wird auch dadurch verstärkt, dass gemäß der österreichischen Kriminalitätsstatistik von rund 2100 Personen, gegen die im Vorjahr als Verdächtige wegen des Straftatbestands der „Pornografischen Darstellung Minderjähriger“ ermittelt wurde, etwa die Hälfte selbst minderjährig war. Hierbei ist die Tendenz dazu stark steigend.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Bundesministerium für Finanzen, Handbuch Wirkungsorientierte Folgenabschätzung (2012), 68.

<sup>6</sup> Siehe hierzu auch <https://www.parlament.gv.at/gegenstand/XXVII/SNME/242969/>.

Die Kinder- und Jugendanwaltschaften regen somit an, diese Vorgehensweise zu überdenken. Selbstverständlich ist das Ziel der Novelle, nämlich die Stärkung des Kinderschutzes, dabei nicht aus den Augen zu verlieren. Beispielsweise könnte man den maximalen Altersunterschied von fünf Jahren, nur in den Fällen einführen, in denen die jüngere Person das 16. Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Auch wenn diese das Alter der Strafmündigkeit von 14 Jahren ebenfalls schon überschritten haben, erscheint ein verstärkter Schutz dieser Altersgruppe, auch in Anlehnung an andere Vorschriften, als sachgerechter.

Die österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften sprechen sich demnach dafür aus, dass

- die Regelung des § 207a Abs 5 über den maximalen Altersunterschied überarbeitet wird.

#### **IV. Ad § 220b Abs. 1 und Abs. 2 StGB:**

Betreffend der Neuregelung des in § 220b StGB geregelten Tätigkeitsverbot ist das Entfallen des Erfordernisses der Tätigkeit bzw. Tätigkeitsabsicht im Tatzeitpunkt zunächst positiv hervorzuheben. Dennoch bestehen bei den österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften auch weiterhin Bedenken, dass der so benannte „Lückenschluss“ durch die vorgeschlagene Neuregelung noch nicht gänzlich geglückt ist.

Noch nicht aufgelöst ist dabei die schon in dem oben bereits angesprochenen Positionspapier aufgeworfene Problematik der „Wiederholungsgefahr“ einer strafbaren Handlung als Voraussetzung für die Verhängung eines Tätigkeitsverbotes.<sup>7</sup> Die in den Materialien zum Gesetzesentwurf festgehaltene Auseinandersetzung mit dieser Thematik bleibt dabei rein deskriptiv, ohne eine Begründung für die Beibehaltung der bestehenden Regelung zu liefern.<sup>8</sup>

Insbesondere die Tatsache, dass weiterhin an dem Bestehen eines „hohen Maßes an Wahrscheinlichkeit der Gefahr“ festgehalten wird ist aus Sicht der österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften nicht mit dem Ziel der Novellierung – der Stärkung des Kinderschutzes – vereinbar. Argumentiert wird in diesem Zusammenhang vorrangig, dass unter der „Gefährdung“ nach § 220b StGB nichts anderes als „Befürchtung“ iSd §§ 21 bis 23 StGB zu verstehen ist.<sup>9</sup> Diese Lesart, die nach der bestehender Rechtslage zweifelsohne gut begründet werden kann, bedarf dennoch einer Nachschärfung. Während die §§ 21 bis 23 StGB bei der Begriffsdefinition der „Befürchtung“ einer Wiederholungsgefahr einer jeweils spezifischen Unterbringung vor Augen haben, ist § 220b Abs. 1 StGB mit dem bloßen Ausschluss von spezifischen Tätigkeiten auf eine deutlich geringere Einschränkung gerichtet. Dieser im Vergleich mit den Referenznormen sehr reduzierte Eingriff erlaubt es aus Sicht der österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften auch bei den Voraussetzungen der Gefährdungsprognosen zu differenzieren und den Begriff der „Gefahr“ einer Wiederholung strenger zu bemessen.

---

<sup>7</sup> Siehe Positionspapier Kinderschutzzpaket für den außerfamiliären Kinderschutz, 3.

<sup>8</sup> Siehe Erläuterungen, Besonderer Teil, 6.

<sup>9</sup> Siehe u.a. OGH 5.3.2013, 14 Os 107/12k; OGH 27.5.2014, 15 Os 43/14h.

Die österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften möchten aus diesem Grund nochmals betonen, dass

- eine Abänderung der Bestimmung des § 220b StGB Abs. 1 im Sinne einer Streichung der Gefahr einer Wiederholung als Tatbestandsvoraussetzung oder alternativ,
- ein Abgehen von der Notwendigkeit des Bestehens einer „hohen Wahrscheinlichkeit der Gefahr“ hinzu der Bewertung der „bloßen Möglichkeit der Tatwiederholung“ als ausreichend für die Verhängung eines Tätigkeitsverbotes iSd § 220b StGB Abs. 1 zu befürworten ist.

Wir hoffen auf positive Bearbeitung der eingebrachten Stellungnahme und stehen für Rückfragen jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen,

DSAin Dunja Gharwal, MA für die Österreichischen Kinder- und Jugendanwaltschaften

